
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGÓN
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. SECCIÓN PRIMERA
Recurso de apelación nº 54/2002. Sentencia de 18-02-2003

TEMA: INTERVENCIÓN URBANÍSTICA

ORDEN DE EJECUCIÓN. RETIRADA DE TENDIDO AÉREO SIN LICENCIA.

Licencia de obras para ubicación de estación base de telefonía móvil en edificio residencial.

Art. 3.3.3.3 de las Normas Urbanísticas del P.G.O.U. sobre instalación de elementos en fachadas.

Estimación del recurso, revocan sentencia de primera instancia y anulan la resolución impugnada.

Oportunidad de legalizar las obras y otorgamiento de la licencia.

Ilmos. Sres.

PRESIDENTE

D. Ricardo Cubero Romeo (*Ponente*)

MAGISTRADOS

D. Jesús Arias Juana

D^a Isabel Zarzuela Ballester

D^a Nerea Juste Díez de Pinos

Zaragoza, 18 de febrero del año 2003.

Que dicta la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Primera) del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, compuesta por los Ilmos. Señores Magistrados, D. Ricardo Cubero Romeo, Presidente, D. Jesús Arias Juana, D^a Isabel Zarzuela Ballester y D^a Nerea Juste Díez de Pinos, en el recurso de apelación referido más arriba, interpuesto por A. M., S.A., representada por la Procuradora D^a P. C. I. bajo la dirección del Letrado D. L. R.F. L., contra la sentencia 46/2002 dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Zaragoza el 18 de marzo (procedimiento ordinario 133/2001), que desestimando la demanda interpuesta por aquella parte actora, confirmó la legalidad de la resolución dictada el 23 de marzo de 2001 por la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Zaragoza, que requirió a la contratista A., S.L., para que en el plazo de un mes retirase el tendido aéreo que había colocado en el edificio sito en la Plaza de Utrillas, de Zaragoza, al ser aquella instalación contraria a la Ley Urbanística de Aragón y a las prescripciones del Plan General de Ordenación Urbana. Es parte apelada el AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA, representado por el Procurador D. F. P. A. y defendido por la Letrada D^a M. J. P. S.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.— El citado Juzgado Contencioso-Administrativo dictó la mencionada sentencia que, notificada a las partes, fue recurrida en apelación por el representante procesal de la mencionada parte actora, porque, a su juicio, pro-

cedía anular la resolución impugnada y, en su consecuencia, revocar la sentencia apelada.

SEGUNDO.— Admitido a trámite el recurso, se dio traslado al representante de la citada Corporación municipal quien formuló alegaciones ratificando los argumentos de la sentencia impugnada e interesando la desestimación del recurso de apelación.

TERCERO.— Remitidas las actuaciones y comparecidas las partes en las actuaciones seguidas al efecto de esta Sala bajo del número 54/02, fue señalado para deliberación, votación y fallo el día 13 de febrero de 2003.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.— Insiste la actora en esta instancia en la improcedencia de la resolución impugnada, puesto que rebatiendo los argumentos de la sentencia apelada, entiende que, en todo caso, habría que distinguir dos instalaciones, la existente con anterioridad y la colocada por la empresa A., por orden de la apelante que objeto de la denuncia en cuestión originó la actuación municipal recurrida; y fundamentalmente, que el resultado de la prueba pericial practicada en instancia no avala la conclusión desestimatoria de la sentencia del Juzgado.

SEGUNDO.— Planteado el recurso de apelación en estos términos, no podemos dejar de compartir con la sentencia que el hecho de abarcar el requerimiento contenido en la resolución municipal recurrida, dos instalaciones eléctricas distintas, aunque juntas, es jurídicamente indiferente, puesto que la potestad-deber de disciplina urbanística no había prescrito en el caso. Tanto la instalación preexistente, para la que la apelante había solicitado licencia en 1999 con motivo de la instalación de una estación de telefonía móvil de tecnología GSM en la azotea del edificio sito en la calle Utrillas, de Zaragoza, como la adosada a la misma posteriormente en el año 2000 con tecnología UMTS que objeto de la denuncia de la Policía local por carecer de licencia, devino en cuestionada resolución administrativa, habrán de ser conformes con las Normas Urbanísticas establecidas en el Plan General de Ordenación. Cuestión esta que remite al informe pericial practicado por Arquitecto Superior a instancia de la demandante. Siendo con él de significar, a la vista de los planos de situación, que emplazado el edificio, de forma rectangular, entre la Plaza de Utrillas, su fachada principal constituida por uno de los lados de mayor longitud del polígono, y el Pasaje de las Cigüeñas, su parte opuesta y posterior, además de mirar sus otros dos lados a la calle Miguel Servet y a una calle peatonal que confluye en la citada plaza, carece de patio de luces interior por el escaso fondo del edificio. De manera que todas las bajantes que se instalen en el inmueble deberán serlo en alguna de sus fachadas todas ellas exteriores y visibles desde las correspondientes calles a las que vierten. Se trata, en suma, de una finca exenta de tipología de bloque residencial, cuya fachada posterior y menos noble mira a la citada calle peatonal denominada Pasaje de las Cigüeñas, espacio de uso público y paso obligado de acceso a un colegio público próximo.

Esta parte trasera del edificio resuelta en forma de peine, parece no obstante, como indica el perito, tener un papel secundario en el conjunto del edificio, como lo demuestra el hecho de ubicarse en la misma las cocinas de las viviendas de cada planta con sus terrazas de servicio y tendederos y las cristalerías de la escalera de acceso. Y lo avala la circunstancia de haberse instalado en cada uno de los entrantes del inmueble las canalizaciones de gas, con sus contadores suspendidos, induciendo de algún modo a considerar estos espacios remetidos «como patios susceptibles de canalizar instalaciones expuestas», aun cuando —matiza el informe— ello sea muestra de una tendencia inapropiada a la degradación de esta fachada asignándole tratamiento más propio de patio de luces. Parte posterior, y concretamente en uno de sus entrantes, por el que discurre la instalación eléctrica en cuestión.

TERCERO.— Habiendo sido realizada la instalación eléctrica de autos sin la previa y necesaria licencia de obras, la cuestión no es otra, a efectos de su legalización o demolición (que contiene el requerimiento de la resolución municipal impugnada) a que se refieren los artículos 197.1 y 196. a) y b) de la Ley Urbanística de Aragón, Ley 5/1999, de 25 de marzo, que averiguar la compatibilidad o no de la citada instalación con las Normas Urbanísticas del Plan General de Ordenación Urbana de Zaragoza de 1986.

Dispone el artículo 3.3.3 de las mismas la prohibición general de instalar elementos superpuestos a las fachadas; y específicamente en las fachadas exteriores los elementos correspondientes a instalaciones individuales que se superpongan o sobresalgan del paramento exterior (aparatos de aire acondicionado, chimeneas, conducciones, etc.). Sin embargo, por un lado, el párrafo segundo del apartado 3 del citado precepto, determina que en las fachadas interiores, podrán no obstante admitirse aquellos elementos «cuando se justifique su carácter técnicamente necesario, y se indique su incidencia como proyecto de modificación de fachada, cuando sea visible desde los espacios públicos»; y por otro, y respecto a los tendidos aéreos, las citadas Normas siguen exponiendo en su artículo 3.3.4. que sobre estar prohibidos los de electricidad y telefonía de carácter permanente que utilicen los edificios residenciales como parte esencial del soporte físico de su red de distribución, excepcionalmente, «cuando existan razones técnicas debidamente justificadas por las compañías, o cuando se cuente con la conformidad fehaciente de los propietarios afectados, y cuando una u otra situación se acepten por el Ayuntamiento previo informe de los Servicios Técnicos Municipales competentes, podrán instalarse nuevos tendidos aéreos, que permanecerán en tanto no varíen las razones que así los justificaron».

Estas salvedades a la prohibición general, que permitirían, como apunta el perito judicial, legalizar la instalación de autos, hace anulable la resolución impugnada en cuanto hubo de darse oportunidad a la actora de restablecer la legalidad urbanística incumplida por ella mediante la solicitud de la oportuna licencia dentro del plazo de dos meses, a fin de que el Ayuntamiento, ponderando la singularidad del supuesto resuelva otorgando, en su caso, la licencia de obras aplicando por analogía las propias excepciones de las Normas Urbanísti-

cas (la enunciada por el penúltimo apartado del artículo 3.3.3, traída por el perito, respecto a las «conducciones que forzosamente deban instalarse al aire libre, como las de gas, se admitirán en las fachadas principales cuando justificadamente no puedan hacerse en la interiores»), aprobadas en un tiempo en que la telefonía móvil no tenía el desarrollo ni la implantación actual.

Esta conclusión que abona el principio de proporcionalidad contenido en el artículo 84.2 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, parece la más acorde con la particularidad de la morfología del edificio, cuya composición estética no parecería resentirse, a juicio del perito, mediante la adopción de las medidas correctoras correspondientes tendentes a integrar la conducción dentro del paño de la fachada: una simple vaina de aluminio —indica— de color del revoco (aun cuando se necesitara pintar éste), hubiese camuflado perfectamente el trazado de los conductos. De manera que sobre la necesidad de alojar aquellas conducciones en la fachada exterior del edificio, y haciendo nuestra además la parte final del informe del referido Arquitecto en la medida que no entra a valorar lo imprescindible de las conducciones del cableado en cuestión, su idoneidad y ser intrínsecamente ajena a la dotación del edificio, «Si parece evidente que no existe otro recorrido alternativo en el edificio, y que las normas amparan circunstancias especiales...».

CUARTO.— Resultando, pues, estimable el presente recurso de apelación, lo cual conlleva la nulidad de la resolución administrativa impugnada a fin de que el Ayuntamiento dé oportunidad al recurrente de legalizar, si finalmente, procede, las obras en cuestión mediante el otorgamiento de la licencia procedente, y revocando, por consiguiente la sentencia apelada, no se hace expresa imposición en las costas originadas tanto en primera como en esta segunda instancia (artículo 139 de la ley jurisdiccional).

FALLO

Estimar el recurso de apelación 54/2002 interpuesto por A. M., S.A. contra la referida sentencia 46/2002 dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Zaragoza el 18 de marzo en el procedimiento ordinario 46/2002. Y revocando la citada sentencia, anular, en su consecuencia, la resolución aquí impugnada de la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Zaragoza, de 23 de marzo de 2001.

Sin hacer expreso pronunciamiento en cuanto al pago de las costas procesales originadas en primera y en segunda instancia.